

PARECER JURÍDICO NÚMERO 068/PROJUR

PROCESSO LICITATÓRIO-INEXIGIBILIDADE Nº 004/2022
PROCESSO ADMINISTRATIVO: 0042/2022

ÓRGÃO INTERESSADO: PREFEITURA MUNICIPAL DE OURILÂNDIA DO NORTE

ASSUNTO: PROCESSO LICITATÓRIO. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO

EMENTA: A CONTRATAÇÃO QUE ENVOLVE SERVIÇOS ESPECIALIZADOS DE NATUREZA SINGULAR, CONTRATAÇÃO DIRETA. DO ARTIGO 25, CAPUT, e 26 DA LEI Nº 8.666/93. **PARECER FAVORÁVEL À LEGALIDADE DA CONTRATAÇÃO.**

RELATÓRIO

Em despacho no presente processo o senhor Presidente da Comissão Permanente de Licitação, submete a exame e parecer desta Assessoria Jurídica a posposta de contratação de empresa de Assessoria e Consultoria em Licitações, para que a mesma possa prestar serviços fornecer para a Prefeitura Municipal de Ourilândia do Norte.

Este é o breve relatório.

PARECER

Consagra o caput do artigo 25 do vigente Estatuto das Licitações a inexigibilidade de licitação que é inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição.

Art. 25. *“É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:”*

Art. 26. *“As dispensas previstas nos §§ 2o e 4o do*

art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, as situações de inexigibilidade referidas no art. 25, necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8o desta Lei deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos.”

Neste ponto, cumpre fazer uma digressão para ressaltar que a contratação em análise se fundamenta no art. 25, inciso II e §1º da Lei 8.666/93, combinado com art. 13, inciso III do mesmo diploma legal.

Com efeito, a contratação de prestação de serviços de assessoria e consultoria, seja por meio de profissional pessoa física, ou mesmo pessoa jurídica, reveste-se de singularidade na medida em que exige do profissional argúcia e desenvoltura em seu mister, para não levar à bancarrota a atividade desenvolvida pelo administrador público, que por tal motivo deve depositar confiança especial naquele contratado.

Outra argumentação doutrinária que reforça a ideia da singularidade da prestação de serviços é a que ressalta as peculiaridades dessa prestação quanto ao caráter individualíssimo e de cunho não mercantil.

É da lição de Marçal Justen Filho, in Boletim de Licitações e Contratos, NDJ, nº 6. p. 274-5, que se extrai a conclusão de que é inviável e incompatível com a natureza do interesse público a ser satisfeito a competição de cada advogado por critérios objetivos, senão vejamos:

“Temos, portanto, de examinar se as regras que regulam o exercício da atividade são compatíveis com a natureza do certame licitatório. e isso propicia uma distinção fundamental, entre atividades empresariais ofertadas ao mercado, que se fazem sob regime competitivo, e atividades que não se fazem sob regime competitivo. posso imaginar que há certo tipo de atividade que é caracteristicamente atividade empresarial, em que a estruturação da atividade é busca de clientela e de oferta permanente de contratação no mercado. quando se trata de serviços que retratam uma atividade subjetiva, psicológica, que são, em última análise, continuação de uma manifestação interna de liberdade, não podemos assemelhar o desempenho da

atividade a uma empresa como regra”.

No caso em estudo, ainda que se cogitasse não haver singularidade no objeto contratual, o que se admite apenas *ad argumentandum*, já que resta claro que a própria natureza dos serviços prestados é singular, é importante destacar que o rol de situações elencadas pelo legislador, aptas a ensejarem a contratação direta por inexigibilidade de licitação, estão dispostas em números *apertus*, ou seja, estão listadas de forma exemplificativa, de forma a contemplar outras situações onde há inviabilidade de competição.

Acerca do assunto, José dos Santos Carvalho Filho, in Manual de Direito Administrativo, 14^a ed., Ed. Lúmen Juris, 2005, p. 217, assim externa sua convicção:

“No mesmo dispositivo, o legislador, depois de afirmar o sentido da inexigibilidade, acrescenta e locução “em especial”. A interpretação que nos parece correta é a de que, firmada a regra pela qual na inexigibilidade é inviável a competição, a lei tenha enumerado situações especiais nos incisos I a III de caráter meramente exemplificativo, não sendo de se excluir, portanto, outras situações que se enquadrem no conceito básico.”

Assim, temos que há dois grupos nos quais se manifestam casos de inexigibilidade de competição: de um lado os declarados nas discriminações enunciativas dos preceitos indicados; de outro, os albergados pelo enunciado quando houver inviabilidade de competição inscrito no *caput* desses mesmos preceitos normativos.

Nessa esteira, não há como conceber a possibilidade de competição no serviço prestado, pois cada um é dotado de qualidades, de técnica, enfim, de atributos personalíssimos que os fazem particularmente singulares em relação a cada um.

No que se refere a razão da escolha do executante prevista no inciso II do artigo 26, verifica-se que a documentação acostada ao processo assegura o seu atendimento, a teor da seguinte definição expressa no referido inciso do artigo em comento:

Art. 26. “É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial”:

I - caracterização da situação emergencial, calamitosa ou de grave e iminente risco à segurança pública que justifique a dispensa, quando for o caso;

*II - razão da escolha do fornecedor ou executante;
III - justificativa do preço.*

Inobstante, a configuração da situação de inexigibilidade de licitação para o caso sub examine, por dever de ofício, e sobretudo buscando assegurar que a contratação desse serviço técnico especializado seja precedida das inarredáveis cautelas para a idônea satisfação da necessidade pública ora identificada, tornam-se judiciosas as seguintes ponderações:

I. Sendo o serviço uma prestação que satisfaz uma obrigação de fazer, impõe-se a exigência legal da clara e precisa definição do objeto e das condições contratuais, artigo 55 da Lei 8.666/93, que deverão ser consignadas num contrato administrativo formalizado por escrito, com vistas ao cumprimento das disposições legais vigente e da fiel execução do objeto;

II. Respeitante à exigência contida no artigo 111 do Estatuto das Licitações, cabe ressaltar que se a Lei diz “contratar”, subentende-se que no contrato fique tudo especificado, não sendo necessário falar-se em receber o serviço exclusivo, pois a feitura dele já está subsumida à cessão dos direitos patrimoniais fixados no contrato;

III. Não obstante tratar-se de serviço exclusivo, e que por isso mesmo pode dificultar a comparação de valores monetários, é de cautela a adoção da providência expressa no inciso IV do artigo 43 (conformidade com os preços do mercado) da Lei 8.666/93, ou então, a manifestação por quem de direito de que o preço ajustado é compatível com o objeto pretendido, notadamente em razão da previsão legal explícita no § 2º do artigo 25;

Também, nos termos do parágrafo único do artigo 61, a publicação resumida do instrumento de contrato no prazo da Lei é condição indispensável para a sua eficácia.

Ausência de licitação não equivale à contratação informal, realizada com quem a administração bem entender, sem cautelas nem documentação.

CONCLUSÃO:

Ante todo o exposto, à luz das disposições normativas

pertinentes, em especial o disposto nos artigos 25 c/c o artigo 13, inciso III e 26 da Lei 8.666/93, hipótese em que configurando assim o interesse público e a preservação de seu patrimônio, bem como estando inviável o procedimento competitivo pelos motivos já apresentados, **manifestamo-nos favoráveis à legalidade da Inexigibilidade de Licitação em comento e posterior contratação direta de empresa de contratação de empresa de Assessoria e Consultoria em Licitações, para que a mesma possa prestar serviços para a Prefeitura Municipal de Ourilândia do Norte, conforme solicitação.**

É o parecer, salvo melhor juízo.

Ourilândia do Norte/PA, 23 de março de 2022.

PEDRO ALMEIDA DE OLIVEIRA
Assinado de forma digital por
PEDRO ALMEIDA DE OLIVEIRA
Dados: 2022.03.23 17:19:44
-03'00

PEDRO ALMEIDA DE OLIVEIRA

Procurador

Decreto nº 11, de 05 de janeiro de 2021.
OAB/PA nº 31.576-A OAB/DF 41539